

## Nota van Inlichtingen

Europese Aanbesteding voor een Software Broker voor de gemeenten Aalsmeer en Amstelveen

I&A nummer: 2020-0139

Datum: 25 augustus 2022



Gemeente Aalsmeer



Gemeente Amstelveen

| Nr. | Mededeling(en) Aanbestedende Dienst |
|-----|-------------------------------------|
| 1   |                                     |

| Nr. | Fase          | Label     | Onderwerp   | Vraag   | Antwoord   |
|-----|---------------|-----------|---|---|--|
| 1   | Inschrijffase | Inhoud    | Algemeen  | Om te berekenen welk opslagpercentage inschrijvers in dienen te vullen, verzoeken wij u om met alle inschrijvers om een overzicht van uw huidige installed base (software licenties) te delen. Gaat u hiermee akkoord? Zo niet, dan verzoeken wij u om dit te motiveren.  | Akkoord (zie separate bijlage: Bijlage NvI Overzicht software).                                  |
| 2   | Inschrijffase | Inhoud    | Offerteaanvraag softwarebroker, 5.1 opslagpercentage, pag. 22 | U heeft het opslagpercentage begrensd tussen 0% en 1%. En voor Microsoft VMWare en Citrix eist u zelfs een marge van 0%. U vraagt echter het leveren van licenties, advies en inkoop en facturatieproces. Omdat bovengenoemde activiteiten gefinancierd dienen te worden uit de opslag, is de huidige geeiste opslag per definitie ontoereikend voor een kwalitatief gezonde bedrijfsvoering. Inschrijver verzoekt u om het opslagpercentage voor alle merken te begrenzen tussen 2% en 3%. Gaat u hiermee akkoord? Zo niet, graag uw motivatie.  | Wij gaan akkoord met een verhoging van het opslagpercentage tussen 0% en 2% voor alle producten. |
| 3   | Inschrijffase | Juridisch | Bijlage 3 GIBIT, artikel 13 lid 2                             | De mogelijke aansprakelijkheid wordt beperkt in artikel 13.3. Echter, wordt de aansprakelijkheid slechts beperkt per gebeurtenis, de maximale Aansprakelijkheid voor meerdere gebeurtenissen is niet vastgelegd. Gegadigde kan zich niet verzekeren tegen schade voor onbeperkt aantal gebeurtenissen en zou daarmee een disproportioneel groot financieel risico nemen. De Gids Proportionaliteit schrijft in 3.9.1.1 (voorschrift 3.9D, punt 2) voor dat de aanbestedende dienst rekening dient te houden met de risico's die aanbestedende dienst daadwerkelijk loopt én met de gebruikelijke aansprakelijkheidseis in de betreffende branche of voor de opdracht naar aard en omvang. Een voor de aanbestedende dienst gebruikelijke beperking van de aansprakelijkheid in de betreffende branche of voor de opdracht naar aard en omvang is €1.250.000,- per gebeurtenis met een maximum van €2.500.000,- per jaar. Wij zouden graag zien dat de aansprakelijkheid wordt beperkt in zoverre dat dit gebruikelijk is bij soortgelijke opdrachten binnen uw sector tot een bedrag van €1.250.000,- per gebeurtenis met een maximum van €2.500.000,- per jaar. <b>Graag uw akkoord? Zo niet, dan verzoeken wij u om dit te motiveren.</b> | Akkoord.   |
| 4   | Inschrijffase | Inhoud    | Bijlage 4 Toepassing Social Return                            | U eist dat bij deze aanbesteding 5% van de omzet dient ingezet te worden voor SROI. Inschrijver is van mening dat (zie ook art. 1.10 lid 1 jo. lid 2 sub h Aw 2012) de aanbestedende dienst voorwaarden aan de opdracht kan stellen die uitsluitend in een redelijke verhouding staan tot het voorwerp van de opdracht (ic. het leveren van licenties). Dit principe is nader uitgewerkt in par. 3.5.6 van de Gids Proportionaliteit, die de gemeente op grond van art. 1.10 lid 4 jo. lid 3 Aw 2012 in acht dient te nemen.<br><br>Ook in het advies 166 (r.o 6.5 en verder) van de Commissie van Aanbestedingsexperts is met betrekking tot opdrachten welke toezien op de levering van Producten (lees licenties) overwogen dat SROI niet (althans slechts zeer moeilijk) toepasbaar is op levering van Producten, maar beperkt dient te blijven tot de levering van diensten. Inschrijver verzoekt u om om de Social Return eis te beperken tot 2% van de omzet gerelateerd aan de uitgevraagde diensten in onderhavige opdracht. Gaat u hiermee akkoord? Indien niet dan verzoeken wij u om dit te motiveren   | De Aanbestedende Dienst houdt vast aan 5% en vindt dit een proportionele eis.                    |
| 5   | Inschrijffase | Inhoud    | Bijlage 1 Concept Raamovereenkomst, artikel 2 lid 4           | Indien de levering van Softwarelicenties en/of de bijbehorende dienstverlening niet binnen de overeengekomen dan wel verlengde termijn zijn verricht op dat eist u een boeten van 0,1 % van de totale dan wel maximale prijs die met de Overeenkomst is gemoeid voor elke dag dat de tekortkoming voortduurt tot een maximum van 10 % daarvan. Wij willen u erop wijzen dat dit dus in de praktijk €16.000,- per dag bedraagt met een maximum van €1,6 miljoen. Inschrijver is een dergelijk boeten nog nooit in een bestek tegen gekomen en wilt u erop wijzen dat dit zeer disproportioneel is. Derhalve verzoeken wij u om de boete terug te brengen naar een 0,1 % van hetgene dat te laat wordt geleverd voor elke dag dat de tekortkoming voortduurt tot een maximum van 5 %. Gaat u hiermee akkoord? Zo niet, dan verzoeken wij u om dit te motiveren  | Akkoord.   |
| 6   | Inschrijffase | Inhoud    | Art. 2.4 Concept Raamovereenkomst                             | Inschrijver is van mening dat een boeteclausule (in welke hoedanigheid dan ook) op géén enkele wijze voor beide organisaties wenselijk is. Binnen de af te sluiten overeenkomst willen wij graag als partners van elkaar acteren en wij menen dat een boeteclausule dan ook niet op zijn plaats is. Daarbij bent u op grond van artikel 1.10 Aw2012 gehouden om proportionele contractvoorwaarden te hanteren. Artikel 2.4 van uw (Concept) Raamovereenkomst voldoet hier niet aan. Het hanteren van een dergelijk (in onze ogen hoge en onredelijke) boeteclausule naast een aansprakelijkheidsclausule is als zodanig disproportioneel te noemen. De GIBIT-voorwaarden kennen een dergelijke clausule eveneens niet. Wij willen u derhalve vriendelijk verzoeken om de boeteclausule in zijn geheel uit de (Concept) Raamovereenkomst te verwijderen. Mocht u hiermee niet akkoord willen gaan, kunt u dan aangeven waarom?   | Niet akkoord, wij verwijzen naar het antwoord op vraag 5.  |

|    |               |        |  |   |  |
|----|---------------|--------|--|---|--|
| 7  | Inschrijffase | Inhoud | Offerteaanvraag, paragraaf 5.2, k-w-4 Uitwerking van adviserende rol | Om het kwaliteitscriterium goed en volledig te beantwoorden (kijkend naar de vraag, aandachtspunten en elementen) heeft inschrijver wellicht niet voldoende aan de beschikbaar gestelde ruimte. Kunt u hierom de ruimte voor deze oprekken naar maximaal 2 A4 mocht dit noodzakelijk blijken? Graag ontvangen wij uw onderbouwde reactie?   | Nee, één (1) A4 blijft gehandhaafd. De Aanbestedende Dienst is van mening dat één (1) A4 voldoende ruimte biedt om het gunningscriterium uit te werken.  |
| 8  | Inschrijffase | Inhoud | Offerteaanvraag, paragraaf 5.2, k-w-1 Uitwerking inkoopproces        | Om het kwaliteitscriterium goed en volledig te beantwoorden (kijkend naar de vraag, aandachtspunten en elementen) heeft inschrijver wellicht niet voldoende aan de beschikbaar gestelde ruimte. Kunt u hierom de ruimte voor deze oprekken naar maximaal 3 A4 mocht dit noodzakelijk blijken? Graag ontvangen wij uw onderbouwde reactie?   | Nee, het aantal pagina's blijft gehandhaafd. De Aanbestedende Dienst is van mening dat twee (2) A4 voldoende ruimte biedt om het gunningscriterium uit te werken.  |
| 9  | Inschrijffase | Inhoud | Offerteaanvraag, paragraaf 5.1, o-w-1 Opslagpercentage               | Inschrijver dient een opslagpercentage met één decimaal cijfer achter de komma op te geven met een bandbreedte van 0,0 % t/m 1,0 %. Geen enkele reseller kan leve(re)n van (tegen) 0% marge.<br><br>Om tegemoet te komen aan het doel van deze Europese Aanbesteding (scherpe prijsstelling, goede kwaliteit, hoogwaardig advies en continuïteit) is het voor iedere Opdrachtnemer belangrijk om een reële én gezonde ondergrens voor het opslagpercentage te hanteren. Opdrachtnemer gaat er namelijk van uit dat Opdrachtgever geen irreële of manipulatieve offertes wenst te ontvangen en dat dergelijke inschrijvingen (vanzelfsprekend) leiden tot uitsluiting? Want wij mogen er toch vanuit gaan dat u op zoek bent naar een bepaalde mate van kwaliteit en continuïteit van de door u (uit)gevraagde dienstverlening? Immers, hoe moeten wij anders onze dienstverlening bekostigen zonder achteraf is een discussie met elkaar te belanden? Wij willen u derhalve vriendelijk doch dringend verzoeken om hier nog eens goed en kritisch naar te kijken en een ondergrens van 3% te stellen voor het in te dienen opslagpercentage voor alle te leveren fabrikanten. Graag ontvangen wij uw onderbouwde reactie?   | Zie het antwoord op vraag 2.   |
| 10 | Inschrijffase | Inhoud | Offerteaanvraag, paragraaf 4.1, eis 5                                | In eis 5 van het Programma van Eisen geeft u aan: 'Opdrachtnemer is in staat om softwarelicenties van elke softwareleverancier/-producent zonder tussenpartijen, direct aan opdrachtgever te leveren'.<br><br>Wij willen u erop attenderen dat een groot aantal fabrikanten (waaronder Citrix en VMware uit uw eigen Installed Base, maar ook fabrikanten zoals Adobe, IBM, Ivanti, et cetera) het niet toestaan om producten rechtstreeks aan te schaffen en dwingen af dat dit via tussenhandel aangeschaft dient te worden. Als direct gevolg hiervan is het voor iedere inschrijver hiermee dus onmogelijk om softwarelicenties van elke softwareleverancier/-producent te leveren zonder tussenpartijen.<br><br>Wij willen u dan ook vriendelijk (doch met klem) verzoeken om deze eis te laten vervallen. Graag ontvangen wij uw onderbouwde reactie?   | Dit is alleen toegestaan als aantoonbaar is dat de fabrikant uitsluitend via een erkend distributeur levert en na toestemming van de opdrachtgever.  |
| 11 | Inschrijffase | Inhoud | Offerteaanvraag, paragraaf 4.1, eis 2                                | Het uitgangspunt in het aanbestedingsrecht is dat eisen en gunningscriteria (i) proportioneel dienen te zijn én (ii) verband dienen te houden met het voorwerp van de opdracht. Voor wat betreft SROI betekent voorwaarde (ii) dat de SROI-medewerkers moeten worden ingezet op de uitvoering van de opdracht (boven op de SROI-medewerkers die reeds in dienst zijn c.q. uitvoering van de Participatiewet).<br><br>U geeft aan dat uw organisatie het belangrijk vindt dat haar opdrachtnemers een inspanning leveren op het gebied van Social Return. Kijken we naar de opdracht waar het hier hoofdzakelijk gaat om gaat 'het leveren van software', dan is dit niet mogelijk. Immers, aan het leveren van software komt nauwelijks mankracht te pas (het looncomponent is relatief zéér klein). Uitvoering van een SROI-voorwaarde betekent automatisch dat er verdringing van gewoon personeel en reeds aanwezige SROI-medewerkers plaatsvindt (het zogenaamde 'draaideureffect'). Dit maakt dat toepassing van het beleid in het onderhavige geval dan ook disproportioneel te noemen is. Ter aanvulling: de Rijksoverheid past voor haar inkoopbeleid Social Return toe bij aanbestedingen binnen de categorieën "werken" en "diensten", waarbij de minimale loonsom is vastgesteld op 250.000 euro. Niet voor niets zien we in soortgelijke aanbestedingen nagenoeg nooit SROI-criteria (ook niet bij overheden die dit evenals uw organisatie ook als beleid hebben). | Zie het antwoord op vraag 4. Er zijn meerdere manieren om te voldoen aan SROI zoals Arbeidsparticipatie, Maatschappelijke activiteiten en/of Sociaal inkopen. Onder het drempelbedrag van € 215.000 kunnen opdrachtnemers op eigen initiatief en op vrijwillige basis invulling geven aan SROI. De SROI-coördinator kan hier ondersteuning bij bieden. |
| 12 | Inschrijffase | Inhoud | Offerteaanvraag, paragraaf 2.14 & 4.1 en art. 1.4 en 5.1 Concept ROK | De toepasselijkheid van (eventuele) algemene en bijzondere voorwaarden van Opdrachtnemer is uitdrukkelijk uitgesloten. Echter, in het geval van de aanschaf van standaard software ontkomt u niet aan de desbetreffende licentievoorwaarden. De licentievoorwaarden maken integraal onderdeel van de aankoop van de software. Door middel van licentievoorwaarden worden de rechten en plichten van het gebruik van de software benoemd.<br><br>Licentievoorwaarden zijn opgesteld door de softwarefabrikant en specifiek geschreven voor de (eind)gebruiker van de software. Om gebruik te mogen maken van de software dienen voorafgaand aan het gebruik de licentievoorwaarden geaccepteerd te worden, zonder acceptatie mag de software simpelweg niet gebruikt worden. Uiteraard zal Inschrijver bij het aanbieden van een nadere offerte de toepasselijke licentievoorwaarden van de fabrikant meesturen naar de aanbestedende dienst.<br><br>Kunt u bevestigen dat de aanbestedende dienst in beginsel wel akkoord gaat met de licentie- en contractvoorwaarden vanuit de desbetreffende fabrikant, waaronder de EULA (End User License Agreement)? Graag ontvangen wij uw onderbouwde reactie?  | Wij gaan akkoord met licentievoorwaarden (EULA) van fabrikanten. Contractvoorwaarden vallen onder de GIBIT.  |
| 13 | Inschrijffase | Inhoud | Offerteaanvraag, paragraaf 2.6.2                                     | Wij begrijpen dat de opdrachtnemer de facturerende partij moet zijn. Er bestaat echter een kans dat bepaalde fabrikanten het niet toestaan dat een eventuele onderaannemer factureert via de hoofdaannemer. Wij willen u derhalve vriendelijk verzoeken om hier een uitzondering voor te maken in deze (sporadische) voorkomende gevallen en dat in een dergelijke situatie de betreffende onderaannemer de opdrachtgever direct factureert. Graag uw akkoord hierop?   | Facturatie mag alleen worden gedaan door de opdrachtnemer aan de opdrachtgever, dus niet akkoord.  |

|    |               |            |  |   |  |
|----|---------------|------------|--|---|--|
| 14 | Inschrijffase | Inhoud     | Offerteaanvraag, paragraaf 1.3 en art. 1 Concept ROK | <p>In de derde bullet van paragraaf 1.3 van de Offerteaanvraag schrijft u: 'De gemeente wil geadviseerd worden over de aankoop en het bezit van software licenties, inclusief compliance.' De term/definitie compliance is één op één te relateren aan Software Asset Management (SAM) dienstverlening. Om compliance te kunnen meten en monitoren is er sowieso third-party tooling van bijvoorbeeld Snow, Flexera, ServiceNow, et cetera benodigd. En afhankelijk van de door u gewenste advisering is er aanvullend ook betaalde SAM-dienstverlening benodigd.</p> <p>Ter aanvulling hierop, de kosten voor de inzet van een SAM tool en de kosten voor de bijbehorende inzet van SAM dienstverlening kunnen op géén enkele manier worden verdisconteerd in een opslagpercentage. We hebben het hier namelijk over betaalde tooling en aanvullende betaalde dienstverlening, die in zijn geheel los staan van de aanschaf van standaard software. Dergelijke zaken dienen altijd separaat te worden geprijsd.</p> <p>Kunt u bevestigen dat; (i) de kosten voor tooling en (ii) de kosten voor adviesdienstverlening (op basis van een marktconform uurtarief), separaat in rekening kunnen worden gebracht? Graag ontvangen wij uw onderbouwde reactie?</p>  | De kosten voor eventuele tooling worden gedragen door Opdrachtgever. Wij gaan niet akkoord met uw voorstel voor adviesdienstverlening. |
| 15 | Inschrijffase | Uitvoering | Bijlage 4  | Mag inschrijver de SROI verplichting invullen met behulp van een externe samenwerkingspartij? Graag uw akkoord.   | Ja dat mag, indien de samenwerkende partij kan aantonen dat deze voor de gegunde partij uitvoert.                                      |
| 16 | Inschrijffase | Uitvoering | Bijlage 4  | U stelt in bijlage 4 dat er een SROI percentage geldt van 5% op basis van de gerealiseerde opdrachtwaarde. Echter, de SROI-verplichting dient te worden berekend over de looncomponent van de opdracht, en niet over de omzet. Wilt u dit aanpassen?  | Zie het antwoord op vraag 4.   |
| 17 | Inschrijffase | Juridisch  | Artikel 30.2 GIBIT 2020                              | Gegadigde zal in de uitvoering van deze Raamovereenkomst optreden als Software Broker. Voorgaande houdt in dat Gegadigde geen eigenaar is van de (door) te leveren Software. Gegadigde kan geen uitspraken doen namens de Software Fabrikant voor wat betreft het maken van aanvullende afspraken voor wat betreft het waarborgen van de continuïteit. Deze afspraken zullen direct tussen Gegadigde en de Software Fabrikant gemaakt moeten worden. Gegadigde verzoekt de Aanbestedende Dienst om dit artikel niet van toepassing te verklaren.  | In een dergelijke situatie verwacht de Opdrachtgever dat de Opdrachtnemer haar in deze bijstaat.                                       |
| 18 | Inschrijffase | Juridisch  | Artikel 20.3 GIBIT 2020                              | De aanbestedende dienst wenst de mogelijk te hebben om in het geval dat meerdere overeenkomsten een onderlinge samenhang vertonen, gerechtigd te zijn slecht een deel van de overeenkomsten op te kunnen zeggen en stelt daarbij dat een dergelijke opzegging geen effect op de overige samenhangende overeenkomsten. Gegadigde begrijpt de wens van de aanbestedende dienst en zal als intermediair in de uitvoering van de opdracht hier in trachten te voorzien. Wel wijzen wij op de toepasselijke licentie, onderhouds- en contractvoorwaarden (EULA), in lijn met artikel 19 van de GIBIT. De licentie-, onderhoud- en contractvoorwaarden maken integraal onderdeel uit van de aankoop en het gebruik van de software. In deze voorwaarden treft de aanbestedende dienst of een licentie c.q. gebruiksrecht opzegbaar is en indien dit het geval is of dit ook geldt voor samenhangende overeenkomsten, in deze voorwaarden treft de aanbestedende dienst de randvoorwaarden die daarbij van toepassing zijn. Gegadigde acteert in de samenwerking als intermediair. Wij kunnen derhalve geen toezeggingen vanuit software fabrikanten doen ten aanzien van dit onderwerp ook niet ten aanzien van een eventuele opzegging. Uiteraard kan gegadigde de aanbestedende dienst ondersteunen in dergelijke situaties. De mogelijkheid tot opzegging kunnen wij derhalve enkel bevestigen ten aanzien van de raamovereenkomst. Uiteraard beïnvloed die opzegging niet de o.a. licentie overeenkomsten die de aanbestedende dienst is aangegaan met de software fabrikanten. Graag uw akkoord op het | Het gestelde klopt.  |
| 19 | Inschrijffase | Juridisch  | Artikel 15.5 GIBIT 2020                              | Het hanteren van een boeteclausule naast een aansprakelijkheidsclausule voldoet niet aan het proportionaliteitsvereiste van artikel 1.10 Aanbestedingswet 2012 en is als zodanig disproportioneel te noemen. Het hanteren van een boeteclausule naast een aansprakelijkheidsclausule resulteert namelijk in een onevenredig risico voor de winnende Inschrijver bij de uitvoering van deze overeenkomst. Daarnaast is een boeteclausule in welke hoedanigheid dan ook niet wenselijk voor een prettige en strategische samenwerking tussen de aanbestedende dienst en de winnende inschrijver. Wij willen u dan ook graag wijzen op de inhoud van artikel 3.9d uit de Gids Proportionaliteit. Ook is het naar onze mening niet noodzakelijk omdat in de contractvoorwaarden een vangnet is opgenomen ten aanzien van onze aansprakelijkheid en de daaruit voortvloeiende verplichting tot vergoeding van schade, in geval van schending van geheimhoudingsverplichtingen. De aanbestedende dienst heeft voldoende andere sanctionerende maatregelen tot haar beschikking in relatie tot een schending van dergelijke verplichtingen. Daarbij is de boete verschuldigd zonder dat in rechte vast is komen te staan dat gegadigde daadwerkelijk een geheimhoudingsbepaling heeft geschonden. Immers, niet iedere vermeende schending van de geheimhoudingsbepaling is aan gegadigde te wijten. Wij willen u verzoeken u om artikel 15.5 van de GIBIT te laten vervallen. Indien de aanbestedende dienst deze bepalingen niet buiten toepassing verklaart, verzoekt gegadigde om een toelichting.        | Niet akkoord, wij willen vertrouwen hebben in een goede relatie tussen Opdrachtgever en Opdrachtnemer.                                 |

|    |               |           |                               |  |  |
|----|---------------|-----------|-------------------------------|--|--|
| 20 | Inschrijffase | Juridisch | Artikel 13.4 GIBIT 2020       | De aansprakelijkheid voor overige schade is beperkt tot tien maal de "Jaarvergoeding" per gebeurtenis. U stelt daarbij dat de totale aansprakelijkheid per jaar evenwel nooit meer dan twintig maal de Jaarvergoeding zal bedragen (ongeacht het aantal gebeurtenissen).<br>Gegadigde fungeert in deze uitvraag als intermediair om de licenties c.q. gebruiksrechten aan de aanbestedende dienst te leveren en de licenties c.q. gebruiksrechten over het algemeen worden verstrekt middels een directe overeenkomst tussen de software fabrikant en de eindgebruiker (de aanbestedende dienst) onder toepasselijkheid van de licentie-, onderhoud- en contractvoorwaarden vanuit de software fabrikant. De vergoedingen die uit de nadere overeenkomsten resulterend uit de onderhavige raamovereenkomst kunnen volgen kunnen variëren van kleine bedragen (de uitvraag van een licentie bij een Tier 3 software fabrikant) tot aan substantiële bedragen (een verlenging bij een Tier 1 software fabrikant).<br>Gezien de algemene definitie van "Jaarvergoeding" opgenomen in artikel 1 van de GIBIT, de vrijheid van de aanbestedende dienst om een opdracht wel of niet onder de raamovereenkomst uit te vragen én de vermenigvuldiging factor opgenomen in het onderhavige artikel is het voor gegadigde niet mogelijk om het bedrijfsrisico in te calculeren. De onderhavige mogelijke aansprakelijkheid is een niet calculeerbaar bedrijfsrisico (een disproportioneel groot financieel risico) dat redelijkerwijs niet door gegadigde kan worden geaccepteerd.<br>Gegadigde verzoekt de aanbestedende dienst om een alternatief voorstel te doen (bijvoorbeeld door opnemng van een (acceptabel) maximum aansprakelijkheidsbedrag in lijn met artikel 13.3 van de GIBIT) dat recht doet aan de positie van partijen. Graag uw reactie?           | Zie het antwoord op vraag 3.   |
| 21 | Inschrijffase | Juridisch | Artikel 13.3 GIBIT 2020       | De mogelijke aansprakelijkheid wordt beperkt in artikel 13.2. Echter, wordt de aansprakelijkheid (i) slechts beperkt per gebeurtenis, de maximale aansprakelijkheid voor meerdere gebeurtenissen is niet vastgelegd en (ii) is de omvang van dit bedrag, met het oog op de aard en omvang van de aan deze aanbesteding onderliggende opdracht, disproportioneel. Gegadigde kan zich niet verzekeren tegen schade voor onbeperkt aantal gebeurtenissen en zou daarmee een disproportioneel groot financieel risico nemen. In deze overeenkomst geldt dit temeer nu gegadigde fungeert als intermediair om de licenties c.q. gebruiksrechten aan de aanbestedende dienst te leveren en de licenties c.q. gebruiksrechten over het algemeen worden verstrekt middels een directe overeenkomst tussen de software fabrikant en de eindgebruiker (de aanbestedende dienst) onder toepasselijkheid van de licentie-, onderhoud- en contractvoorwaarden vanuit de software fabrikant. De Gids Proportionaliteit schrijft in 3.9.1.1 (voorschrift 3.9D, punt 2) voor dat de aanbestedende dienst rekening dient te houden met de risico's die aanbestedende dienst daadwerkelijk loopt én met de gebruikelijke aansprakelijkheidseis in de betreffende branche of voor de opdracht naar aard en omvang. Een voor de aanbestedende dienst gebruikelijke beperking van de aansprakelijkheid in de betreffende branche of voor de opdracht naar aard en omvang is €1.250.000,- per gebeurtenis met een maximum van €2.500.000,- per jaar. Wij zouden graag zien dat de aansprakelijkheid wordt beperkt in zoverre dat dit gebruikelijk is bij soortgelijke opdrachten binnen uw sector tot een bedrag van €1.250.000,- per gebeurtenis met een maximum van €2.500.000,- per jaar. Dit eveneens in lijn met het gestelde in de aanbestedingsstukken. Graag uw akkoord? | Zie het antwoord op vraag 3.   |
| 22 | Inschrijffase | Juridisch | Artikel 10 GIBIT 2020         | Gegadigde acteert in de uitvoering van de onderhavige opdracht als intermediair en is in de dienstverlening richting de aanbestedende dienst afhankelijk van derden, te weten de software fabrikanten. Echter, verlangt u onder artikel 10.1 van de GIBIT bijvoorbeeld wel van een leverancier een garantie dat de ICT Prestatie de overeengekomen eigenschappen zal bevatten en voldoet aan het Overeengekomen gebruik. T.a.v. het licentiecomponent van de uitvraag ligt een dergelijke garantie bij de eigenaar/maker van de software, in deze; de software fabrikant. Immers, de software fabrikant heeft toegang tot de licenties c.q. gebruiksrechten en kan derhalve bijvoorbeeld onderhoud plegen en support bieden. Gegadigde heeft op geen enkele wijze toegang tot de licenties c.q. gebruiksrechten en kan deze garanties t.a.v. het licentiecomponent niet zonder meer afgeven. Derhalve verzoeken wij u akkoord te gaan met de garanties zoals die geboden worden door de desbetreffende software fabrikanten welke zijn vastgelegd in de toepasselijke licentie, onderhouds- en contractvoorwaarden (EULA). Dit in lijn met artikel 19.1 van de GIBIT. Graag uw akkoord?  | Akkoord.   |
| 23 | Inschrijffase | Juridisch | Artikel 7 GIBIT 2020          | Een acceptatie/keuring test/procedure voor "standaard software" is ongebruikelijk. Een dergelijke procedure ziet eerder toe op maatwerk software, nu deze maatwerk software specifiek voor een klant gemaakt/aangepast wordt, in tegenstelling tot "standaard software". Deze software is reeds ontwikkeld. Zo staan de functionaliteiten van de software vast waardoor deze inzetbaar is door verschillende bedrijven. Graag verzoeken wij u de artikel 7 GIBIT buiten toepassing te verklaren, danwel aan te passen in lijn met het bovenstaande. Graag uw akkoord?  | Niet akkoord. Opdrachtgever wil in voorkomende gevallen hier wel gebruik van kunnen maken, bijvoorbeeld in een POC scenario. |
| 24 | Inschrijffase | Juridisch | Artikel 5 GIBIT 2020          | Voor "standaard software" valt implementatie bij soortgelijke aanbestedingen normaliter buiten de scope van de opdracht, dit aangezien implementatie eerder toeziet op maatwerk software. Maatwerk software moet namelijk specifiek voor een klant aanpast (geïmplementeerd) worden. Gegadigde acteert in deze aanbesteding als intermediair van "standaard software" en kan de implementatie en bijbehorende ondersteuning niet zelf verrichten. Deze diensten worden normaliter uitgevoerd door System Integrators (ook wel bekend als SI's). Derhalve zien wij de relevantie van dit artikel niet voor de huidige uitvraag. Graag verzoeken wij u dit artikel buiten toepassing te verklaren en te bevestigen dat de daadwerkelijke implementatie buiten de scope van de aanbesteding ligt.   | Dit artikel is niet van toepassing bij levering van software.  |
| 25 | Inschrijffase | Juridisch | Artikel 4.1, 4.2 & 20.9 GIBIT | Behoudens de situatie dat nakoming blijvend onmogelijk is verzoeken wij u om een hersteltermijn toe te voegen in de vorm van een ingebrekestelling in het geval dat nakoming tijdelijk onmogelijk is. Gegadigde is voor een levering afhankelijk van derden (software fabrikanten). Een fatale termijn en het daaruit vloeiende verzuim heeft namelijk verregaande consequenties voor gegadigde. Gegadigde verzoekt daarom verzuim pas in te laten gaan na een ingebrekestelling met daarin een redelijke termijn om alsnog na te komen. Graag uw akkoord?   | Niet akkoord, GIBIT voorwaarden sluiten aan bij de systematiek van de wet.   |

|    |               |           |   |   |  |
|----|---------------|-----------|---|---|--|
| 26 | Inschrijffase | Juridisch | Artikel 5.2 Concept Overeenkomst  | De aanbestedende dienst stelt dat de voor het gebruik van de licenties c.q. gebruiksrechten vereiste acceptatie van licentie- en contractvoorwaarden (EULA), zoals bijvoorbeeld bij "shrink-wrap"- en "click-wrap" licenties, Opdrachtgever niet binden. Gegadigde en de winnende inschrijver hebben geen invloed op de acceptatie middels bij "shrink-wrap"- en "click-wrap". Gegadigde fungeert in de samenwerking met de aanbestedende dienst als intermediair om de licenties c.q. gebruiksrechten van de software fabrikanten aan de aanbestedende dienst te leveren. De licenties c.q. gebruiksrechten worden over het algemeen verstrekt middels een directe overeenkomst tussen de software fabrikant en eindgebruiker (aangebestede dienst), of in ieder geval onder direct toepasselijkheid van de aan deze licentie c.q. dit gebruiksrecht verbonden voorwaarden. De licentie-, onderhoud- en contractvoorwaarden maken integraal onderdeel van de aankoop van de software. Door middel van licentie-, onderhoud- en contractvoorwaarden worden namelijk de rechten en plichten van het gebruik van de software benoemd. Deze voorwaarden zijn opgesteld door de software fabrikant en specifiek geschreven voor de (eind)gebruiker van de licenties c.q. gebruiksrechten. Om gebruik te mogen maken van de licenties c.q. gebruiksrechten dienen voorafgaand aan het gebruik de toepasselijke licentie-, onderhoud- en contractvoorwaarden geaccepteerd te worden, zonder acceptatie mag de licenties c.q. gebruiksrechten simpelweg niet gebruikt worden. Als de software wordt geïnstalleerd zal de eindgebruiker akkoord moeten gaan met de voorwaarden vanuit de software fabrikant, nu deze de software daadwerkelijk gaat gebruiken. Graag uw akkoord?  | Akkoord, echter bij aanschaf van software onder dergelijke voorwaarden, dienen deze voorwaarden vooraf bekend gemaakt te worden aan opdrachtgever.                         |
| 27 | Inschrijffase | Juridisch | Artikel 2.4 Concept Overeenkomst  | Het hanteren van een boeteclausule naast een aansprakelijkheidsclausule voldoet niet aan het proportionaliteitsvereiste van artikel 1.10 Aanbestedingswet 2012 en is als zodanig disproportioneel te noemen, dit geldt temeer nu Gegadigde in het gros van de gevallen op zal treden als intermediair om de gevraagde licenties aan de Aanbestedende Dienst te leveren. Het hanteren van een boeteclausule naast een aansprakelijkheidsclausule resulteert namelijk in een onevenredig risico voor de winnende Inschrijver bij de uitvoering van deze overeenkomst. Daarnaast is een boeteclausule in welke hoedanigheid dan ook niet wenselijk voor een prettige en strategische samenwerking tussen de aanbestedende dienst en de winnende inschrijver. Wij willen u dan ook graag wijzen op de inhoud van artikel 3.9d uit de Gids Proportionaliteit. Ook is het naar onze mening niet noodzakelijk omdat in de contractvoorwaarden een vangnet is opgenomen ten aanzien van onze aansprakelijkheid en de daaruit voortvloeiende verplichting tot vergoeding van schade, in geval van schending van geheimhoudingsverplichtingen. De aanbestedende dienst heeft voldoende andere sanctionerende maatregelen tot haar beschikking in relatie tot een schending van dergelijke verplichtingen. Wij willen u verzoeken u om dit artikel te laten vervallen. Indien de aanbestedende dienst deze bepalingen niet buiten toepassing verklaart, verzoekt gegadigde om een toelichting.   | Zie het antwoord op vraag 5.   |
| 28 | Inschrijffase | Juridisch | Artikel 1.3 Concept Overeenkomst  | De aanbestedende dienst stelt nadrukkelijk in de aanbestedingsstukken dat er géén sprake is van een afnameplicht en dat de opdrachtnemer geen aanspraak kan maken op het verkrijgen van opdrachten. Het kenmerkende van een raamovereenkomst is dat zij geen afnamegarantie kent, de aanbestedende dienst is immers niet verplicht om af te nemen onder een raamovereenkomst. Echter, mocht de aanbestedende dienst wel overgaan tot het plaatsen van een (nadere)opdracht die onder de reikwijdte van de raamovereenkomst valt, dan moet de aanbestedende dienst die opdracht eerst plaatsen bij de raamcontractant(en) van de raamovereenkomst. De aanbestedende dienst kan niet buiten de raamovereenkomst inkopen, als er een (nadere)opdracht te vergeven is die valt binnen de scope van de raamovereenkomst. Derhalve vraagt gegadigde bevestiging vanuit de aanbestedende dienst dat als een (nadere)opdracht onder de scope van de onderhavige raamovereenkomst valt u eerst de raamcontractant(en) in de gelegenheid stelt om een offerte uit te brengen, alvorens u deze (nadere)opdracht buiten de raamovereenkomst om in de markt zet. Graag uw bevestiging?   | Uw stelling klopt.   |
| 29 | Inschrijffase | Juridisch | Offerteaanvraag par 4.1 opsomming 4 en artikel 21 GIBIT 2020  | Gegadigde begrijpt de wens vanuit de aanbestedende dienst om de mogelijkheid te hebben om een controle/audit uit te voeren. Gezien de transparantie van de offertetrajecten is gegadigde van mening dat de mogelijkheid tot één controle/audit per contractjaar afdoende is en enkel indien zich een duidelijke en onderbouwde aanleiding heeft voorgedaan. Daarbij wenst gegadigde op te nemen dat de aanbestedende dienst gegadigde ten minste 30 (dertig) kalenderdagen voor aanvang van de controle/audit schriftelijk in kennis stelt. Ook mag de controle/audit de normale bedrijfsactiviteiten van gegadigde niet onredelijk verstoren. Gegadigde verzoekt de aanbestedende dienst de mogelijkheid tot het uitvoeren van een controle/audit te beperken tot maximaal één maal per contractjaar én enkel met een onderbouwde aanleiding. Graag uw akkoord?  | De Opdrachtgever behoudt zich het recht voor om één maal per jaar een audit uit te voeren. Indien er aanleiding is voor een extra audit zal Opdrachtgever dit onderbouwen. |
| 30 | Inschrijffase | Juridisch | Offerteaanvraag par 2.14 opsomming 2, artikel 5.1 Concept Overeenkomst, artikel 2.3 GIBIT 2020 en artikel 19 GIBIT 2020 | De algemene (inkoop-)voorwaarden van gegadigde en derde partijen zijn uitdrukkelijk niet van toepassing verklaard op onderhavige aanbesteding en de daaruit voortvloeiende raamovereenkomst. Echter, in het geval van de aanschaf van licenties c.q. gebruiksrechten ontkomt u niet aan de desbetreffende licentie-, onderhoud- en contractvoorwaarden. Gegadigde fungeert als intermediair om de licenties c.q. gebruiksrechten aan de aanbestedende dienst te leveren. De licenties c.q. gebruiksrechten worden over het algemeen verstrekt middels een directe overeenkomst tussen de software fabrikant en eindgebruiker (aangebestede dienst), of in ieder geval onder direct toepasselijkheid van de aan deze licentie c.q. dit gebruiksrecht verbonden voorwaarden. De licentie-, onderhoud- en contractvoorwaarden maken integraal onderdeel van de aankoop van de software. Door middel van licentie-, onderhoud- en contractvoorwaarden worden de rechten en plichten van het gebruik van de software benoemd. Deze voorwaarden zijn opgesteld door de software fabrikant en specifiek geschreven voor de (eind)gebruiker van de licenties c.q. gebruiksrechten. Om gebruik te mogen maken van de licenties c.q. gebruiksrechten dienen voorafgaand aan het gebruik de toepasselijke licentie-, onderhoud- en contractvoorwaarden geaccepteerd te worden, zonder acceptatie mag de licenties c.q. gebruiksrechten simpelweg niet gebruikt worden. Uiteraard zal gegadigde, in geval van gunning, bij het aanbieden van een nadere offerte de van toepassing zijnde voorwaarden van de desbetreffende software fabrikant meesturen naar de aanbestedende dienst (in lijn met artikel 19.1 van de GIBIT). Gaat de aanbestedende dienst akkoord met de licentie- en contractvoorwaarden vanuit de desbetreffende software fabrikant, waaronder de EULA (End User License Agreement)? | Zie het antwoord op vraag 12.  |

|    |               |            |  |  |   |
|----|---------------|------------|--|--|---|
| 31 | Inschrijffase | Contract   | Offerteaanvraag par. 1.5 en artikel 2.1 Concept Raamovereenkomst | De Raamovereenkomst kan (optioneel) 2 maal door Opdrachtgever eenzijdig worden verlengd voor de duur van 2 jaar. Een verlenging van een overeenkomst moet door alle betrokken partijen geaccepteerd worden. Er dient immers wilsovereenstemming tussen de betrokken partijen te zijn. Gegadigde verzoekt de aanbestedende dienst om artikel 2.1 van de Concept Overeenkomst aan te vullen met dat Opdrachtnemer eveneens dient in te stemmen (wederzijdse instemming) met de ingeroepen mogelijkheid tot verlenging van de overeenkomst.   | Akkoord. Dit wordt aangepast in de definitieve Raamovereenkomst.<br><br>Deze Raamovereenkomst gaat in op 1 januari 2023 voor de duur van vier (4) jaar met een optie, tot verlenging van deze Raamovereenkomst onder gelijkblijvende voorwaarden van twee (2) keer met twee (2) jaar.<br><br>Opdrachtgever stelt Opdrachtnemer uiterlijk negen (9) maanden voor het verstrijken van de dan geldende looptijd van de Raamovereenkomst schriftelijk in kennis indien gebruik wordt gemaakt door Opdrachtgever van de verlengingsoptie. Indien de verlengingsoptie door Opdrachtgever niet wordt uitgeoefend eindigt de Raamovereenkomst van rechtswege na het verstrijken van de in de eerste zin van dit artikel bedoelde termijn. |
| 32 | Inschrijffase | Uitvoering | Offerteaanvraag par 1.3  | Compliance wordt bepaald door een uitgebreide inventarisatie uit te voeren van de software die op uw netwerk is geïnstalleerd en gebruikt wordt enerzijds, en anderzijds deze te vergelijken met wat u bezit aan licenties. Hiervoor dient de gemeente, naast de betrokken stakeholders en verantwoordelijken, ook te beschikken over de techniek om dit mogelijk te maken en ingerichte processen en procedures die hierin ondersteunen. Beschikt de gemeente over de technische oplossing om installatie- en gebruiksgegevens vast te stellen? En zijn de bestaande beleidslijnen, processen en procedures zodanig ingericht om de compliance status vast te stellen op basis van meetbare gegevens?   | Nee, hierover beschikt de Aanbestedende Dienst niet.  |
| 33 | Inschrijffase | Uitvoering | Offerteaanvraag par 1.3  | In deze paragraaf spreekt aanbestedende dienst over advies over aankoop en bezit van licenties, Inclusief Compliance. Kan aanbestedende dienst toelichten wat zij verstaat onder compliance?   | Compliance is de naleving van relevante wet- en regelgeving en voorwaarden die aan het gebruik van licenties worden gesteld.  |
| 34 | Inschrijffase | Proces     | Invulbijlage 6 Referentie  | Kan aanbestedende dienst bevestigen dat de ondertekening van het referentieformulier (invulbijlage 6) dient te gebeuren door de inschrijver en niet door de betreffende referent?  | Dit is correct. Het referentieformulier dient ondertekent te worden door de Inschrijver.  |
| 35 | Inschrijffase | Proces     | Offerteaanvraag par. 2.20  | In deze paragraaf geeft aanbestedende dienst aan dat er gegund wordt op basis van laagste prijs. Dit staat haaks op de informatie in hoofdstuk 6. Wij veronderstellen dat de informatie in hoofdstuk 6 correct is. Kan aanbestedende dienst deze veronderstelling bevestigen?  | Dit is correct. De Inschrijving er wordt gegund op basis van beste prijs (opslagpercentage)-kwaliteitsverhouding.   |
| 36 | Inschrijffase | Uitvoering | Offerteaanvraag par. 2.4.1                                       | Wij zijn een internationale organisatie met kenniscentra in Nederland maar ook buiten Nederland. Om jullie de allerbeste kwaliteit te leveren en jullie naar volle tevredenheid te kunnen bedienen, kan het voorkomen dat wij, om bijvoorbeeld snel een probleem op te kunnen lossen, een beroep doen op Engelstalige specialisten. Uiteraard, als opdrachtgever deze eis intact wil houden, kunnen wij in zo'n geval ook een beroep doen op een Nederlandstalige specialist. Echter geloven wij dat het beheersen van de Nederlandse taal door een specialist niet in alle gevallen betekent dat opdrachtgever dan ook de beste service krijgt. In uitzonderlijke gevallen is de kennis en kunde van een Engelstalige specialist passender. Omdat opdrachtgever de beste service verdient, willen wij vragen akkoord te gaan dat wij in uitzonderlijke gevallen een beroep doen op Engelstalige specialisten, uiteraard met ondersteuning van onze Nederlandstalige collega's indien gewenst. | Niet akkoord. Opdrachtgever wil uitsluitend in de Nederlandse taal communiceren.  |
| 37 | Inschrijffase | Inhoud     | Invulbijlage 2 Document Opslagpercentage                         | Het adviseren rondom aankoop van licenties valt onder de werkzaamheden van uw vaste contactpersonen en kan bekostigd worden vanuit het opslag percentage. Echter, voor advies rondom het bezit en met name het compliance stuk, dient er gedegen vooronderzoek plaats te vinden ten einde het advies te kunnen leveren. Dit specialistische advies wordt gegeven door collega's die gespecialiseerd in specifieke vendoren. De kosten van deze specialistische dienstverlening kunnen niet verdisconteerd worden in het opslagpercentage. Wij verzoeken aanbestedenden dienst graag voor deze specialistische dienstverlening een aparte prijsregel in het prijzenblad op te nemen. Dit kan een uurtarief danwel dagtarief zijn. Graag uw akkoord.   | Niet akkoord, opslagpercentage is aangepast, zie het antwoord op vraag 2.   |

|    |               |        |                                   |   |                               |
|----|---------------|--------|-----------------------------------|---|-------------------------------|
| 38 | Inschrijffase | Inhoud | Art. 5.2 Concept Raamovereenkomst | <p>Op de levering van de software door de winnende Inschrijver zijn de GIBIT en de voorwaarden uit de aanbesteding van toepassing. Op het daadwerkelijke gebruik van de software zijn de eindgebruikersvoorwaarden (EULA) vanuit de software fabrikant van toepassing. De winnende inschrijver (Opdrachtnemer) fungeert binnen de uit de aanbesteding voortvloeiende raamovereenkomst als intermediair om de softwarepakketten van software fabrikanten aan de aanbestedende dienst te leveren.</p> <p>De licenties c.q. gebruiksrechten worden over het algemeen verstrekt middels een directe overeenkomst tussen de software fabrikant en eindgebruiker (Aanbestedende Dienst), of in ieder geval onder direct toepasselijkheid van de aan deze licentie c.q. dit gebruiksrecht verbonden eindgebruikersvoorwaarden. Dit maakt dat de tot stand te komen overeenkomst tussen Inschrijver en Aanbestedende Dienst onder toepasselijkheid van de voorwaarden uit de aanbesteding tevens in het licht van deze directe relatie c.q. toepasselijke eindgebruikersvoorwaarden moet worden bezien. De opdrachtverstrekking leidt tot binding van de Aanbestedende Dienst aan deze eindgebruikersvoorwaarden van de software fabrikant en kan mogelijk leiden tot een beperking van het overeengekomen gebruik of vermindering van de rechten van de aanbestedende dienst uit hoofde van de met Inschrijver te sluiten overeenkomst.</p> <p>De eindgebruikersvoorwaarden van de software fabrikant zullen bij het indienen van iedere offerte expliciet van toepassing worden verklaard en hiervan integraal onderdeel uitmaken. Inschrijver zal er tevens voor zorgen dat de voorwaarden die zijn opgenomen in een shrink- en click-wrap licentie vooraf, oftewel tijdens de offerte, worden meegezonden en in dat geval, in afwijking van artikel 5.2 van de Concept Raamovereenkomst, Aanbestedende Dienst wél binden.</p> <p>Inschrijver verzoekt Aanbestedende Dienst te bevestigen dat Inschrijver slechts verplichtingen jegens haar kan aangaan met inachtneming van de bijzondere bepalingen met betrekking tot de licentie of het gebruiksrecht en de rechten van rechthebbende, waarbij de toepasselijkheid hiervan en de gebondenheid hieraan als zodanig zal worden opgenomen in de te sluiten overeenkomst, met inbegrip van de beperkingen die hieraan (mogelijk) verbonden zijn. Inschrijver zal uiteraard de Aanbestedende Dienst ondersteunen, adviseren en zich maximaal inspannen om hierin (indien nodig) te bemiddelen. Graag ontvangen wij uw onderbouwde reactie?</p> | Zie het antwoord op vraag 26. |
|----|---------------|--------|-----------------------------------|---|-------------------------------|